

РЕШЕНИЕ № 223ФЗ-169/24

по результатам рассмотрения жалобы ООО «Энергострой» на действия (бездействие) заказчика, организатора торгов при закупке товаров, работ, услуг в соответствии с Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ

«О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»

24.05.2024 Москва

Комиссия Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере закупок (далее – Комиссия ФАС России) в составе:

ведущего заседание Комиссии ФАС России – <...>,

членов Комиссии ФАС России:

<...>,

<...>,

при участии представителей:

АО «РГС»: <...>. (доверенность от 01.06.2023 № 31),

ООО «Энергострой»: <...> (доверенность от 11.10.2023 б/н),

представители ПАО «Русгидро», АО «РАД» (далее – Оператор), на заседание Комиссии ФАС России не явились, о дате, времени и месте рассмотрения

жалобы посредством системы видео-конференц-связи уведомлены надлежащим образом,

рассмотрев посредством системы видео-конференц-связи жалобу ООО «Энергострой» от 08.05.2024 б/н на действия (бездействие) заказчика

ПАО «Русгидро» и организатора торгов АО «РГС» при проведении состязательного отбора на право заключения договора на выполнение работ по строительству внеплощадочных объектов технического водоснабжения для реализации проекта «Строительство Артемовской ТЭЦ-2 с внеплощадочной инфраструктурой» для нужд Филиала ПАО «РусГидро» – «Приморский» (извещение № gsnab24082DP, размещенное на сайте <https://tender.lot-online.ru>), в соответствии со статьей 18.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции),

УСТАНОВИЛА:

В ФАС России поступила жалоба ООО «Энергострой» (далее – Заявитель) от 08.05.2024 б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «Русгидро» (далее – Заказчик) и организатора торгов АО «РГС» (далее – Организатор) при проведении состязательного отбора на право заключения договора на выполнение работ по строительству внеплощадочных объектов технического водоснабжения для реализации проекта «Строительство Артемовской ТЭЦ-2 с внеплощадочной инфраструктурой» для нужд Филиала ПАО «РусГидро» – «Приморский» (извещение № gsnab24082DP, размещенное на сайте <https://tender.lot-online.ru>) (далее – Состязательный отбор, Жалоба).

Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее – Закон о закупках) устанавливает общие принципы закупки товаров, работ, услуг и основные требования к закупке товаров, работ, услуг юридическими лицами, указанными в части 2 статьи 1 Закона о закупках.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

по правилам статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган рассматривает жалобы на действия (бездействие) юридического лица, организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной комиссии или аукционной комиссии при организации и проведении торгов, заключении договоров

по результатам торгов либо в случае, если торги, проведение которых является обязательным в соответствии с законодательством Российской Федерации, признаны несостоявшимися, а также при организации и проведении закупок в соответствии с Законом о закупках.

Согласно части 17 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции

при рассмотрении жалобы по существу комиссия антимонопольного органа рассматривает обжалуемые акты и (или) действия (бездействие) организатора торгов, оператора электронной площадки, конкурсной или аукционной комиссии, уполномоченного органа и (или) организации, осуществляющей эксплуатацию сетей.

При этом в соответствии с частью 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган, в случае признания жалобы обоснованной, может принять решение о выдаче предписания, обязательного к исполнению.

В силу положений части 1 статьи 2 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчика руководствуются Конституцией Российской Федерации, Гражданским кодексом Российской Федерации, Законом о закупках, другими федеральными законами, а

также принятыми в соответствии с ними и утвержденными с учетом положений части 3 статьи 2 Закона о закупках правовыми актами, регламентирующими правила закупки.

Закупочная деятельность Заказчика регламентируется единым положением

о закупке продукции для нужд ПАО «РусГидро», утвержденным протоколом заседания совета директоров ПАО «РусГидро» (протокол от 12.04.2023 № 359) (далее – Положение о закупке).

Согласно части 5 статьи 4 Закона о закупках при осуществлении закупки в единой информационной системе, на официальном сайте, за исключением случаев, предусмотренных Законом о закупках, размещаются извещение об осуществлении конкурентной закупки, документация о конкурентной закупке, проект договора, являющийся неотъемлемой частью извещения об осуществлении конкурентной закупки и документации о конкурентной закупке, изменения, внесенные в такие извещение и документацию, разъяснения такой документации, протоколы, составляемые при осуществлении закупки, итоговый протокол, иная дополнительная информация, предусмотренная в соответствии с частью 6 статьи 4 Закона о закупках.

В соответствии с извещением о проведении Состязательного отбора (далее – Извещение), документацией о закупке (далее – Документация), протоколами, составленными при определении поставщика (подрядчика, исполнителя):

1. Извещение размещено на сайте Оператора – 27.04.2024.
2. Начальная (максимальная) цена договора – 4 078 083 508,68 руб.
3. Дата окончания срока подачи заявок на участие в Состязательном отборе – 13.05.2024.
4. На участие в Состязательном отборе подана 1 заявка от участника закупки.
5. Дата рассмотрения заявок – 06.06.2024.
6. Дата подведения итогов Состязательного отбора – 18.06.2024.

В соответствии с частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции антимонопольный орган обязан рассмотреть жалобу по существу в течение семи рабочих дней со дня поступления жалобы, за исключением случая, предусмотренного частью 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Согласно части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции, если при рассмотрении жалобы комиссии антимонопольного органа необходимо получение дополнительной информации, срок принятия решения может быть продлен однократно на срок, установленный частью 14 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

В ходе заседания 17.05.2024 Комиссией ФАС России на основании части 14.1 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции с целью изучения представленных материалов срок рассмотрения Жалобы продлен до 24.05.2024.

Из Жалобы следует, что при проведении Состязательного отбора права и законные интересы Заявителя нарушены действиями Заказчика, Организатора, поскольку:

1. Заказчиком, Организатором в составе Извещения, Документации не размещена проектно-сметная документация в полном объеме.
2. Заказчиком, Организатором предъявлены избыточные требования к составу заявки участника закупки в части представления справки о кадровых ресурсах.

Представитель Организатора с доводами Жалобы не согласился и сообщил, что при проведении Состязательного отбора Заказчик, Организатор действовали в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации, Положения о закупке и Документации.

Комиссией ФАС России установлено, что Жалоба содержит основания, предусмотренные частью 10 статьи 3 Закона о закупках, следовательно, подлежит рассмотрению в порядке статьи 18.1 Закона о защите конкуренции.

Рассмотрев представленные материалы, а также выслушав пояснения представителей Организатора, Заявителя, Комиссия ФАС России установила следующее.

Частью 1 статьи 1 Закона о закупках установлены цели регулирования Закона о закупках, в том числе расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений.

На основании части 1 статьи 3 Закона о закупках при закупке товаров, работ, услуг заказчики руководствуются установленными в Законе о закупках следующими принципами: информационной открытости закупки, равноправия, справедливости, отсутствия дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки, целевого и экономически эффективного расходования денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг, отсутствия ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

В соответствии с частью 3 статьи 3 Закона о закупках конкурентной закупкой является закупка, осуществляемая с соблюдением одновременно следующих условий:

1) информация о конкурентной закупке сообщается заказчиком одним из следующих способов:

а) путем размещения в единой информационной системе извещения об осуществлении конкурентной закупки, доступного неограниченному кругу лиц,

с приложением документации о конкурентной закупке;

б) посредством направления приглашений принять участие в закрытой конкурентной закупке в случаях, которые предусмотрены статьей 3.5 Закона

о закупках, с приложением документации о конкурентной закупке не менее чем двум лицам, которые способны осуществить поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом такой закупки;

2) обеспечивается конкуренция между участниками конкурентной закупки

за право заключить договор с заказчиком на условиях, предлагаемых в заявках

на участие в такой закупке, окончательных предложениях участников такой закупки;

3) описание предмета конкурентной закупки осуществляется с соблюдением требований части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Согласно пункту 1 постановления Правительства Российской Федерации

от 06.03.2022 № 301 «Об основаниях неразмещения в единой информационной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных

и муниципальных нужд сведений о закупках товаров, работ, услуг, информации о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми заключены договоры» (далее – Постановление № 301) предусмотрено обязательное размещение на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок (далее – ЕИС) сведений о закупках, осуществляемых заказчиками, в отношении которых иностранными государствами введены санкции и меры ограничительного характера, а также о поставщиках (подрядчиках, исполнителях), с которыми такими заказчиками заключены договоры.

В соответствии Положения о закупке состязательный отбор относится к неконкурентным закупочным процедурам, проводимым вместо конкурентной процедуры только если в соответствии с частью 16 статьи 4 Закона о закупках Заказчик не вправе размещать в ЕИС сведения о закупке в связи с введением иностранных санкций.

Согласно пункту 1 Извещения (далее – Информационная карта) способ проведения обжалуемой закупки – состязательный отбор.

Комиссия ФАС России отмечает, что Закон о закупках, а также Положение о закупке не являются единственными документами, регламентирующими деятельность заказчиков, в частности, при проведении закупочных процедур также применяются положения Гражданского законодательства Российской Федерации.

Учитывая изложенное, разрабатываемое Заказчиком Положение о закупке не может и не должно противоречить действующему законодательству, а право заказчиков устанавливать особенности проведения закупочных процедур не освобождает Заказчика от необходимости соблюдения действующего законодательства, а также прав и законных интересов участников закупки.

Комиссией ФАС России установлено, что в данном случае Заказчиком проводится Состязательный отбор в электронной форме, закупка, отвечающая критериям конкурентных способов закупок, установленным в части 3 статьи 3, пункте 2 части 3.1 статьи 3 Закона о закупках.

Также Комиссией ФАС России отмечает, что Постановление № 301 лишь закрепляет основание для размещения сведений о закупке товаров,

работ, услуг, информации о поставщике (подрядчике, исполнителе) в ЕИС.

Кроме того, Постановление № 301 не указывает на то, что все закупки, проводимые заказчиками, в отношении которых введены санкции, являются неконкурентными.

При этом факт введения в отношении Заказчика санкций и мер ограничительного характера со стороны недружественных государств не подразумевает, что конкурентные по своему содержанию способы закупок становятся неконкурентными.

Вместе с тем Комиссия ФАС России отмечает, что сведения о Состязательном отборе размещены на сайте Оператора, что соответствует принципу информационной открытости закупки, установленному в пункте 1 части 1 статьи 3 Закона о закупках.

Таким образом, факт неразмещения Состязательного отбора в открытой части ЕИС не свидетельствует о неконкурентности проводимой закупки, поскольку Извещение доступно неограниченному кругу лиц, обеспечена конкуренция между участниками, описание предмета закупки осуществлено с соблюдением требований части 6.1 статьи 3 Закона о закупках.

Вместе с тем отсутствие сведений в ЕИС не свидетельствует о том, что проводимая закупка не является конкурентной, в связи с чем на нее распространяются установленные Законом о закупках принципы, а также требования, предъявляемые к конкурентным закупкам.

1. Согласно доводу Жалобы Заказчиком, Организатором в составе Извещения, Документации не размещена проектно-сметная документация в полном объеме.

В соответствии с пунктом 3 части 9 статьи 4 Закона о закупках в извещении об осуществлении конкурентной закупки должны быть указаны, в том числе сведения о предмете договора с указанием количества поставляемого товара, объема выполняемой работы, оказываемой услуги.

Пунктом 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к безопасности, качеству, техническим характеристикам, функциональным характеристикам (потребительским свойствам) товара, работы, услуги, к размерам, упаковке, отгрузке товара, к результатам работы, установленные заказчиком и предусмотренные техническими регламентами в соответствии с

законодательством Российской Федерации о техническом регулировании, документами, разрабатываемыми и применяемыми в национальной системе стандартизации, принятыми в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В силу положения пункта 1 части 6.1 статьи 3 Закона о закупках в описании предмета закупки указываются функциональные характеристики (потребительские свойства), технические и качественные характеристики, а также эксплуатационные характеристики (при необходимости) предмета закупки.

Согласно части 1 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

В соответствии с частью 6 статьи 52 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) лицо, осуществляющее строительство, обязано осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства в соответствии, в том числе, с проектной документацией.

Вместе с тем согласно части 12 статьи 48 ГрК РФ состав и содержание проектной документации определяются Правительством Российской Федерации с учетом особенностей, предусмотренных указанной статьей. Правительством Российской Федерации могут устанавливаться отдельные требования к составу и содержанию рабочей документации.

В соответствии с пунктом 28 постановления Правительства Российской Федерации от 16.02.2008 № 87 «О составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию» (далее – Постановление № 87) проектная документация на объекты капитального строительства производственного и непромышленного назначения должна содержать, в том числе раздел 12 «Смета на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объекта капитального строительства».

Таким образом, проект организации строительства должен содержать обоснование потребности строительства, реконструкции, капитального ремонта в кадрах, основных строительных машинах, механизмах и транспортных

средствах.

Пунктом 6.5.1.6 Положения о закупке при закупках по проектируемым и строящимся объектам должна быть разработана проектно-сметная документация

в объеме, позволяющем определить предмет закупки. При закупке строительных подрядных работ должна быть разработана и утверждена в установленном порядке проектно-сметная документация (если иное не вытекает из существа закупаемых работ).

В соответствии с пунктом 3.1 приложения № 1 «Технические требования» к Документации (далее – Технические требования) в обоснование стоимости своей заявки участник предоставляет коммерческое предложение по форме (с учетом прилагаемой к ней инструкции по заполнению), приведенной в Документации (с указанием понижающего коэффициента).

Согласно пункту 4.1 Технических требований по результатам Состязательного отбора заключается договор с предельной ценой, путем применения к разработанному заказчиком сводному сметному расчету (в целях обоснования начальной (максимальной) цены договора) понижающего коэффициента, указанного в заявке участника, с которым принято решение заключить договор. Указанный коэффициент начисляется в сводном сметном расчете к итогу.

Представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России сообщил,

что Заказчиком, Организатором размещена проектная документация не в полном объеме, а именно отсутствуют сметные расчеты, что с учетом пункта 4.1 Технических требований не позволяет надлежащим образом сформировать заявку на участие в закупке.

При этом на заседании Комиссии ФАС России представитель Организатора пояснил, что при формировании ценового предложения участников закупки

в составе заявки указывается коэффициент снижения начальной (максимальной) цены договора, что исключает необходимость указания цены за единицу работ, выполняемых в ходе исполнения договора, заключаемого по результатам Состязательного отбора, в связи с чем отсутствие проектно-сметной документации

в составе Извещения и Документации не влияет на формирование ценового предложения участника закупки.

Изучив представленные материалы, Комиссия ФАС России установила, что в составе приложения № 1 к Техническим требованиям не размещен

раздел 12 «Смета на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объекта капитального строительства» проектной документации.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика, Организатора, не разместивших проектно-сметную документацию в полном объеме, нарушают пункт 3 части 9 статьи 4, пункт 1 части 10 статьи 4 Закона о закупках, что содержит признаки состава административного правонарушения, ответственность за совершение которого предусмотрена частью 7 статьи 7.32.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

2. Согласно доводу Жалобы Заказчиком, Организатором предъявлены избыточные требования к составу заявки участника закупки в части представления справки о кадровых ресурсах.

Пунктом 2 части 10 статьи 4 Закона о закупках установлено, что в документации о конкурентной закупке должны быть указаны требования к содержанию, форме, оформлению и составу заявки на участие в закупке.

В соответствии с пунктом 4.5.1.1 Документации участник должен подготовить заявку, включающую в себя полный комплект документов согласно перечню, определенному в разделе 11 Документации, в соответствии с образцами форм, установленными в разделе 7 Документации.

Пунктом 7.9.1 раздела 7 Документации установлена форма 9 – справка о кадровых ресурсах (далее – Справка).

На заседании Комиссии ФАС России представитель Заявителя пояснил, что Документацией установлены избыточные требования к составу заявки участников Состязательного отбора в части представления в составе заявки Справки, поскольку положениями Документации не предусмотрено требование к участникам закупки о наличии квалифицированного персонала, а также не установлен критерий оценки, расчет баллов по которому осуществляется в зависимости от количества квалифицированного персонала участника закупки.

При этом представитель Организатора на заседании Комиссии ФАС России сообщил, что Справка представляется исключительно в случае установления в Документации соответствующего требования и/или критерия оценки

заявок участников закупки, в связи с чем необходимость представления Справки в составе заявки, поданной на участие в Состязательном отборе, отсутствует.

Изучив представленные материалы, Комиссия ФАС России установила, что в соответствии с положениями Документации Справка представляется в составе заявки участника закупки, подаваемой на участие в Состязательном отборе, исключительно в случае если Документацией установлены требования к наличию у участника соответствующих кадровых ресурсов или критерий оценки, учитывающий количество квалифицированного персонала у участника закупки, при этом такие требования и критерии оценки в Документации отсутствуют, в связи с чем участники закупки не обязаны представлять Справку в составе заявки, подаваемой на участие в Состязательном отборе.

Вместе с тем представитель Заявителя на заседании Комиссии ФАС России не представил сведений и доказательств, подтверждающих обоснованность довода Жалобы.

Таким образом, Комиссия ФАС России приходит к выводу, что действия Заказчика в вышеуказанной части не противоречат требованиям Закона о закупках, Положения о закупке и Документации, в связи с чем довод Жалобы не нашел своего подтверждения.

На основании вышеизложенного и в соответствии с частью 17, 20 статьи 18.1 Закона о защите конкуренции Комиссия ФАС России

РЕШИЛА:

1. Признать жалобу ООО «Энергострой» (ИНН: 7842436640; ОГРН: 1107847280485) от 08.05.2024 б/н на действия (бездействие) заказчика ПАО «Русгидро» (ИНН: 2460066195; ОГРН: 1042401810494) и организатора торгов АО «РГС» (ИНН: 1510012774; ОГРН: 1041500751016) при проведении состязательного отбора на право заключения договора на выполнение работ по строительству внеплощадочных объектов технического водоснабжения для реализации проекта «Строительство Артемовской ТЭЦ-2 с внеплощадочной инфраструктурой» для нужд Филиала ПАО «РусГидро» – «Приморский» (извещение № gsnab24082DP, размещенное на сайте <https://tender.lot-online.ru>) обоснованной в части неразмещения проектно-сметной документации в составе документации о закупке.

2. Признать ПАО «Русгидро», АО «РГС» нарушившими требования пункта 3 части 9, пункта 1 части 10 статьи 4 Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами

юридических лиц».

3. Выдать ПАО «Русгидро», АО «РГС», АО «РАД» обязательное к исполнению предписание, направленное на устранение выявленного нарушения,
в соответствии с принятым решением от 24.05.2024 по делу № 223ФЗ-169/24.

4. Передать соответствующему должностному лицу Управления контроля размещения государственного заказа ФАС России материалы дела от 24.05.2024 № 223ФЗ-169/24 для рассмотрения вопроса о возбуждении дела об административном правонарушении.

Решение может быть обжаловано в арбитражный суд в течение трех месяцев со дня его вынесения.

<...>

Ведущий заседание Комиссии ФАС России:

<...>

Члены Комиссии ФАС России:

<...>